

RV: 16Junio2022. Rad: 25000234200020180062400 Dte: UGPP Ddo: ALEXANDER GAMBOA MEJIA Asunto: Recurso Reposición - Subsidio Apelación

Recepcion Memoriales Seccion 02 Subseccion F Tribunal Administrativo - Cundinamarca <rmemorialessec02sftadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 16/06/2022 16:43

Para: Victor Ernesto Tovar Gomez <vtovarg@cendoj.ramajudicial.gov.co>

De: Legal Assistance Group <legalagnotificaciones@gmail.com>

Enviado: jueves, 16 de junio de 2022 16:35

Para: Recepcion Memoriales Seccion 02 Subseccion F Tribunal Administrativo - Cundinamarca <rmemorialessec02sftadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: 16Junio2022. Rad: 25000234200020180062400 Dte: UGPP Ddo: ALEXANDER GAMBOA MEJIA Asunto: Recurso Reposición - Subsidio Apelación

Bogotá D.C., 16 de junio de 2022

HONORABLE
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA - SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN F
M.P. Dr. LUIS ALFREDO ZAMORA ACOSTA
rmemorialessec02sftadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co
E.S.D

PROCESO: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
REFERENCIA: RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO DE APELACIÓN – AUTO FECHA 9 JUNIO 2022 – NOTIFICADO ESTADO 14 JUNIO 2022
RADICADO: 25000234200020180062400
DEMANDANTE: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP
DEMANDADO(S): ALEXANDER GAMBOA MEJIA

SERGIO DANIEL SALAZAR ESCALANTE, mayor de edad identificado con cédula de ciudadanía No. 1.032.471.755 de Bogotá, portador de la Tarjeta Profesional No. 302.424 C. S. de la J., abogado registrado en el certificado de cámara de comercio de la firma **LEGAL ASSISTANCE GROUP S.A.S.**, sociedad comercial con Nit. 900.712.338-4, la cual tiene poder general de representación judicial de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP**, otorgado mediante Escritura Pública No. 139 del 18 de enero de 2022, por medio del presente y estando dentro del término legal para el efecto, interpongo **RECURSO DE REPOSICIÓN, EN SUBSIDIO DE APELACIÓN**, contra el auto de fecha 9 de junio de 2022, notificado en estado del 14 de junio de 2022, por medio del cual se **NIEGA** la medida cautelar solicitada por la parte demandante.

I. ANEXOS

- 1. Escritura Pública de poder general otorgada por UGPP a favor de Legal Assistance Group S.A.S.
- 2. Certificado de Cámara de Comercio de Legal Assistance Group S.A.S.
- 3. Cédula de ciudadanía del apoderado.
- 4. Tarjeta profesional del apoderado.

II. NOTIFICACIONES

53

Correo electrónico: legalagnotificaciones@gmail.com o cfmunozo@ugpp.gov.co

--

Cordialmente,

LEGAL ASSISTANCE GROUP S.A.S.

Calle 92 No. 15 - 62 Oficina 305

Tel: (571) 3167442303 - 3004484776

VoB: SDSE



Remitente notificado con

Mailtrack

Bogotá D.C., 16 de junio de 2022

HONORABLE
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN SEGUNDA –
SUBSECCIÓN F
M.P. Dr. LUIS ALFREDO ZAMORA ACOSTA
rmemorialessec02sftadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co
E.S.D

PROCESO: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
REFERENCIA: RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO DE APELACIÓN –
AUTO FECHA 9 JUNIO 2022 – NOTIFICADO ESTADO 14 JUNIO 2022
RADICADO: 25000234200020180062400
DEMANDANTE: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN
PENSIONAL Y PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP
DEMANDADO(S): ALEXANDER GAMBOA MEJIA

SERGIO DANIEL SALAZAR ESCALANTE, mayor de edad identificado con cédula de ciudadanía No. 1.032.471.755 de Bogotá, portador de la Tarjeta Profesional No. 302.424 C. S. de la J., abogado registrado en el certificado de cámara de comercio de la firma **LEGAL ASSISTANCE GROUP S.A.S.**, sociedad comercial con Nit. 900.712.338-4, la cual tiene poder general de representación judicial de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP**, otorgado mediante Escritura Publica No. 139 del 18 de enero de 2022, por medio del presente y estando dentro del término legal para el efecto, interpongo **RECURSO DE REPOSICIÓN, EN SUBSIDIO DE APELACIÓN**, contra el auto de fecha 9 de junio de 2022, notificado en estado del 14 de junio de 2022, por medio del cual se **NIEGA** la medida cautelar solicitada por la parte demandante.

I. OPORTUNIDAD RECURSO REPOSICIÓN Y APELACIÓN

En lo correspondiente al recurso de reposición, el artículo 242 del C.P.A.C.A, establece expresamente: *“El recurso de reposición procede contra todos los autos, salvo norma legal en contrario. En cuanto a su oportunidad y trámite, se aplicará lo dispuesto en el Código General del Proceso.”*

Ahora bien, el C.G.P., en su artículo 318, establece la oportunidad para interponer el recurso, precisando que cuando el auto se pronuncie por fuera de audiencia, el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los (3) días siguientes a su notificación.

Por su parte, el recurso de apelación se encuentra consagrado en el artículo 243 del C.P.A.C.A., y para el caso que nos ocupa, se encuentra enlistado en el numeral 5° de la siguiente manera: *“5. El que decrete, deniegue o modifique una medida cautelar.”*

Conforme a lo enunciado anteriormente, el recurso de reposición y de apelación contra la providencia que deniega una medida cautelar resulta procedente y se encuentra en la oportunidad legal para su interposición, si en cuenta se tiene que el estado mediante el cual se notifica la providencia, se publicó el día 13 de marzo de 2022.

II. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

El artículo 231 de la Ley 1437 de 2011, determina la procedencia de la medida cautelar solicitada de suspensión provisional de los actos administrativos, de la siguiente manera:

“Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.”

De la citada norma, se infiere que, para la procedencia de la medida cautela, debe existir, por un lado, una violación de las disposiciones invocadas en la demanda, las cuales surgen del análisis del acto administrativo demandado, y la confrontación con las normas superiores que se consideran violentadas, así como la realización de un estudio de las pruebas allegadas con la demanda.

Con base en estos dos presupuestos, procede el suscrito a demostrar la concurrencia de los mismos en el presente asunto, para la procedencia de la medida cautelar de suspensión de los actos administrativos demandados, que corresponden a la Resolución **RDP No. 002537 del 22 de enero de 2013** y la Resolución **RDP No. 043567 del 22 de octubre de 2015**.

En primera medida, se tiene que el señor **ALEXANDER GAMBOA MEJIA**, a la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, el 1 de abril de 1994, contaba con 26 años de edad, y 4 años de tiempo de servicio para el **INPEC**, razón por la cual no cumplía con los requisitos establecidos para hacerse beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 ídem, si en cuenta se tiene que no tenía 15 años de prestación de servicios, ni 40 años de edad, presupuestos indispensables establecidos en la citada norma; razón por la cual, no le era aplicable el régimen especial del **INPEC**, consagrado en la Ley 32 de 1986,

De tal manera que, la expedición de los actos administrativos demandados, van en contravía del ordenamiento jurídico, las disposiciones legales y constitucionales aplicables para el caso concreto, al violar de manera directa el régimen establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el artículo 168 del Decreto 407 de 1994, el artículo 96 de la Ley 32 de 1986, la Ley 33 de 1985, el Decreto 2090 de 2003, y el parágrafo 5° transitorio del Acto Legislativo No. 001 de 2005

Conforme lo indicado, resulta pertinente traer a colación el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que establece:

“Artículo 36: REGÍMEN DE TRANSICIÓN. La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres. La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de

servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley."

Así mismo, el artículo 96 de la Ley 32 de 1986, regula el reconocimiento pensional para los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional, así:

"ARTÍCULO 96. PENSIÓN DE JUBILACIÓN. Los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional, tendrán derecho a gozar de la pensión de jubilación al cumplir veinte (20) años de servicio, continuos o discontinuos al servicio de la Guardia Nacional, sin tener en cuenta su edad".

Es así como los empleados del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional, según lo preceptuado por el artículo 1 de la Ley 33 de 1985, están exceptuados del régimen pensional general de que trate dicha ley, por gozar de un régimen especial consagrado en la Ley 32 de 1986 y en el Decreto 407 de 1994, siempre y cuando cumplan los requisitos para hacerse acreedores del régimen de transición y de esta manera poder aplicar el régimen anterior al establecido en la Ley 100 de 1993.

Por su parte, el parágrafo 5 transitorio del Acto Legislativo No. 001 de 2005, dispone:

"Parágrafo transitorio 5. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 140 de la Ley 100 de 1993 y el Decreto 2090 de 2003, a partir de la entrada en vigencia de este último decreto, a los miembros del cuerpo de custodia y vigilancia Penitenciaria y Carcelaria/ Nacional se les aplicará el régimen de alto riesgo contemplado en el mismo. A quienes ingresaron con anterioridad a dicha fecha se aplicará el régimen hasta ese entonces vigentes para dichas personas por razón de los riesgos de su labor, este es el dispuesto para el efecto por la Ley 32 de 1986, para lo cual deben haberse cubierto las cotizaciones correspondientes".

La norma jurídica vigente dentro del ordenamiento jurídico, respecto de los factores salariales para los servidores públicos de carácter nacional, al momento de vigencia de la Ley 32 de 1986, era la Ley 62 de 1985, la cual es aplicable a los servidores públicos del **INPEC** que desarrollen actividades inherentes a la Custodia y Vigilancia, puesto que la única limitante que trae la Ley 33, es respecto a la edad y tiempo establecidos en la norma general y no respecto de los factores salariales.

El Decreto 407 de 1994, estableció el régimen de personal del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, y en el artículo 168 señaló lo siguiente:

"Los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional, que a la fecha de la vigencia del presente decreto se encuentren prestando sus servicios al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, tendrán derecho a gozar de la pensión de jubilación en los términos establecidos en el artículo 96 de la Ley 32 de 1986. El tiempo de servicio prestado en la fuerza pública se tendrá en cuenta para estos efectos."

Dicha normatividad, fue derogada por el Decreto 2090 de 2003, que definió las actividades de alto riesgo incluyendo las realizadas por el personal dedicado a la custodia y vigilancia de los internos en los centros de reclusión carcelaria del

Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC y estableció el régimen de transición, así:

"Artículo 6°. Régimen de transición. Quienes a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto hubieren cotizado cuando menos 500 semanas de cotización especial, tendrán derecho a que una vez cumplido el número mínimo de semanas exigido por la Ley 797 de 2003, para acceder a la pensión, esta les sea reconocida en las mismas condiciones establecidas en las normas anteriores que regulaban las actividades de alto riesgo. Parágrafo. Para poder ejercer los derechos que se establecen en el presente decreto cuando las personas se encuentren cubiertas por el régimen de transición, deberán cumplir en adición a los requisitos especiales aquí señalados, los previstos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 18 de la Ley 797 de 2003."

En Sentencia del Consejo de Estado fecha 21 de septiembre de 2006, M.P. ANA MARGARITA OLAYA FORERO, respecto del régimen de transición para los funcionarios del INPEC, que desempeñan cargos de excepción, se dispuso:

"... Se trata de establecer si tienen derecho a que se le reconozca ya pensión de jubilación en aplicación del régimen especial de los empleados del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, consagrado en la Ley 32 de 1986 y en el Decreto 407 de 1994, que reconoce a ese personal lo pensión con 20 años de servicio, sin tener en cuenta la edad."

En efecto, el artículo 168 del Decreto 407 de 1994, derogado por el artículo 11 del Decreto 2090 de 2003, estableció que los miembros del cuerpo de custodia y vigilancia penitenciaria y carcelaria nacional que a la fecha de su entrada en vigencia, 21 de febrero de 1994, se encontraban prestando sus servicios al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, tendrían derecho a gozar de la pensión de jubilación en los términos establecidos en el artículo 96 de lo citado Ley 32 de 1986(...)

Posteriormente, el 5 de abril de 1994, entró a regir ya Ley 100 de 1993, que modificó el Sistema General de Seguridad Social, creando al mismo tiempo un régimen de transición.

En consecuencia, para pensionarse por el régimen establecido en el Decreto 407 de 1994 y la Ley 32 de 1986, es necesario acreditar una de las condiciones de edad o servicio descritas en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993."

Así mismo, el Consejo de Estado en sentencia de fecha 10 de agosto de 2006, M.P. JAIME MORENO GARCÍA, indicó:

"El artículo 140 de la Ley 100 de 1993, ordenó al Gobierno Nacional, expedir un nuevo régimen pensional para los servidores públicos que laboren en actividades de alto riesgo, entre los cuales se consideran para este efecto el Cuerpo de Custodia y Vigilancia Nacional Penitenciaria, tal y como lo anunció el mismo artículo" teniendo en cuenta una menor edad de jubilación o un número menor de semanas de cotización, o ambos requisitos".

Sin embargo, la existencia del nuevo régimen especial para estos servidores públicos quedó sujeta a la existencia de la reglamentación que expida el Gobierno Nacional. Ajuicio de la Sala, dicho artículo 140, no estableció que el régimen de la Ley 32 de 1986 y el Decreto 407 de 1994 continuaren vigentes hasta tanto se reglamentara el mismo, como lo quiere hacer ver el recurrente, sino que por el contrario, se dejó al criterio del ejecutivo la

creación de un nuevo régimen que estableciera, a diferencia de las nuevas disposiciones de la citada Ley 100, unos nuevos beneficios especiales con una menor edad de jubilación, con un número menor de semanas de cotización, o con ambos supuestos de edad y de servicio.

Y en efecto, el Gobierno Nacional, reglamentó el artículo 140 de la Ley 100 de 1993, mediante el Decreto 1950 del 13 de junio de 2005, el cual solicita el recurrente, en el sentido de alegaciones, se tenga en cuenta para proferir sentencia en esta instancia; pedimento éste que resulta improcedente, por cuanto el estudio de legalidad de los actos acusados se retrotrae al momento de expedición de los mismos, es decir, dicho estudio se realiza con base en las normas vigentes a su expedición y no con base en normas que para aquella época no hacían parte del ordenamiento jurídico(...)"

Del citado desarrollo legal y jurisprudencial, se evidencia que el demandado **ALEXANDER GAMBOA MEJIA**, cumplió los 20 años de servicio en cargos de excepción para el servicio del **INPEC**, el 16 de septiembre de 2008; sin embargo, no se encuentra inmerso en el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, razón por la cual, **NO TIENE DERECHO** al reconocimiento de la pensión de jubilación, en los términos establecidos en la Ley 32 de 1986, pues no cumple con el número de cotizaciones de que trata el Decreto 407 de 1994, razón por la cual no se puede pensionar con 20 años de servicio a cualquier edad, al no gozar de un derecho adquirido.

Por tal razón, en el caso bajo estudio, y soportando la procedencia de la medida cautelar de suspensión solicitada, se tiene que el reconocimiento de la pensión de vejez y posterior reliquidación efectuada a favor señor **ALEXANDER GAMBOA MEJIA**, a través de la Resolución **RDP No. 002537 del 22 de enero de 2013**, y la Resolución **RDP No. 043567 del 22 de octubre de 2015**, se profirieron de manera errónea y contrariando el ordenamiento jurídico, al tenerlo como beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, cuando no se hace acreedor al mismo, por las razones fácticas, legales y jurisprudenciales traídas a colación.

Ahora bien, en lo que corresponde a la demostración del perjuicio irremediable para la procedencia de la medida cautelar de suspensión de los actos administrativos demandados, resulta pertinente indicar que el objetivo de la misma, además de llevar consigo la apariencia de buen derecho, no es otro que el de salvaguardar los recursos del sistema general de pensiones, así como la sostenibilidad del sistema, todo ello, dentro de los principios generales de la seguridad social de universalidad, eficiencia y solidaridad, consagrados en la Ley 100 de 1993, por lo que el negar la medida cautelar, conlleva a que se siga prolongando en el tiempo el giro de las mesadas pensionales reconocidas bajo la aplicación errada de la normatividad aplicable, ocasionando un detrimento patrimonial de todo el sistema pensional y de las finanzas públicas, generando un déficit fiscal, si en cuenta se tiene, que desde el año 2013 (fecha reconocimiento pensión de vejez), se vienen girando mesadas a cargo del tesoro público.

Finalmente, para constatar lo anteriormente expuesto en el caso concreto, resulta pertinente precisar, que al plenario se allegan como pruebas, el expediente administrativo del Demandado, por medio del cual se ve reflejada la situación pensional del señor **ALEXANDER GAMBOA MEJÍA**, respecto del cual en la presente etapa procesal, se puede realizar un análisis razonable, que permite concluir de manera ostensible, la violación de los preceptos legales y constitucionales aplicables al caso concreto, que permiten concluir la ilegalidad de los actos administrativos demandados.

Es así como deviene la procedencia en el decreto de la medida cautelar de suspensión de las resoluciones demandadas, una vez se efectúa el análisis de los actos demandados, y se lleva a cabo su confrontación con las normas superiores legales y constitucionales invocadas objeto de violadas, así como la demostración del perjuicio irremediable, con el estudio de las pruebas allegadas al presente medio de control en esta instancia procesal.

III. PETICIÓN

PRIMERO: Por lo expuesto anteriormente, de manera respetuosa, se solicita al Honorable Tribunal, **REPONER** el auto objeto de reproche que data del 9 de junio de 2022, y en consecuencia disponga **REVOCAR** el numeral primero de la parte resolutive, para en su lugar **DECRETAR** la medida cautelar de suspensión provisional de la Resolución **RDP No. 002537 del 22 de enero de 2013**, y de la Resolución **RDP No. 043567 del 22 de octubre de 2015**.

SEGUNDO: En el evento que no se acceda a lo peticionado en el primer numeral, se solicita impartirle el trámite al **RECURSO DE APELACIÓN** ante el superior jerárquico.

IV. ANEXOS

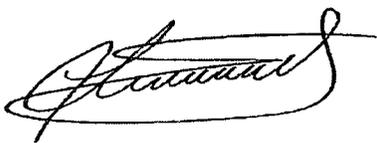
1. Escritura Pública de poder general otorgada por UGPP a favor de Legal Assistance Group S.A.S.
2. Certificado de Cámara de Comercio de Legal Assistance Group S.A.S.
3. Cédula de ciudadanía del apoderado.
4. Tarjeta profesional del apoderado.

V. NOTIFICACIONES

Al suscrito apoderado quien recibirá notificaciones en la calle 92 No. 15 – 62
Oficina 305, Celular: 316 7442303 o 3004484776

Correo electrónico: legalagnotificaciones@gmail.com o cfmunozo@ugpp.gov.co

Cordialmente,



SERGIO DANIEL SALAZAR ESCALANTE

C.C. No. 1.032.471.755

T.P. No. 302.424 C. S. de la J.